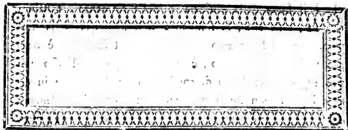
13

Il regio fisco non ha alcun diritto su' beni dell'estinto Duca di Monteleone D. Ettore Pignatelli.





LA improvvisa perdita del Duca di Monteleone non fu la sola a trapassare l'anima sensibile della di lui superstite vedova: vi si accoppiò pure il perniziosо sequestro, cui ella, d'ordine della Giunta di Stato, vide contemporaneamente sommessi li beni di qualunque indole ereditarj del trapassato marito. Di avvenimento cotanto infausto, che tendeva alla civil distruzione di ragguardevol famiglia, la fama precorsa ne riportò subito la occasione alla imputazion di fellonìa, di cui trovavasi cagionato il primogenito tra' tre figliuoli maschi dell'estinto Duca. In mezzo quindi a' spasimi ed a' cordogli, che da per ogni dove trafiggevano il cuore della sventurata dama, si rivolse essalei all' uffizio di madre, che la costringeva a prender sollecita cura degli altri due innocenti figli suoi pupilli, e di tre nubili donzelle, li quali rimirava con indicibil rancore spogliati senza colpa, ed allontanati dal retaggio paterno senza macchia di reato. Adì perciò il Real Trono,

 che

che è il fonte della giustizia e della clemenza. Qualunque sia, disse ella, la sussistenza o insussistenza della imputazione del figlio mio primogenito, il sequestro è irragionevole, è illegittimo, è irregolare; poichè il fisco non può rappresentar dritto di confisca su que'beni, che in vita del padre non furon mai nel dominio e nella possessione del figlio; e tanto meno vi possono essere nel tempo della morte, supposta la incapacità sua e la civile di lui inesistenza. Tolto quindi il sequestro, imploro io che sono la legittima tutrice de' figli miei, in grazia ciò che la giustizia mi accorda, di conferirmisi cioè l'amministrazion de'beni colla percezion de' frutti, per riserbarli e custodirli a quello tra loro, cui la dichiarazione della condizion del primogenito nel tempo della morte del padre li farà appartenere.

La rispettosa supplica della Duchessa vedova di Monteleone, trascurato affatto qualunque procedimento della Giunta di Stato, fu con Real dispaccio rimessa al tribunale della regia Camera ad oggetto d'impartire le provvidenze di giustizia (1): ed il fisco camerale si riserbò allora manifesta- re

(1) Il Real dispaccio in data de' 16 di marzo è tale: *Dolendosi coll' avvolta supplica la Duchessa vedova di Monteleone D. Anna Maria Piccolomini, che per l'avvenuta repentina morte del marito siasi dalla Suprema Giunta di Stato disposto, e dall'Amministrator generale Cavalier Ferrante eseguito il sequestro de' beni feudali, e burgensatici del defon-*

re in ruota la sua istanza. Pendente siffatta provvidenza è seguita la decisione riguardante la condizione del primogenito, il quale per la fellonia, in cui incorse in vita del padre, ha riportata la confisca de' beni suoi. E poichè tale giudicatura non altera in verun conto il valor della dimanda già rassegnata al Real Trono dalla vedova Duchessa, è venuta ella a proporre formalmente nella Regia Camera, qual madre e tutrice de' figli suoi pupilli, che la confisca non comprende nè può comprendere per nessun verso li beni del Duca di Monteleone; onde il regio fisco sia sfornito di azione. Il Magistrato pronunziar deve il suo giudizio, per la di cui gravità ed importanza si è disposta la unione delle due ruote, alle quali si son pure dal Re N. S. aggiunti tre ragguardevoli ministri.

E' a noi affidata la difesa del buon dritto, su cui poggia la chiesta dichiarazione della esclusion de' beni feudali e burgensatici del Duca di Monteleone dalla sentenziata confisca, onde sospeso e rivocato l'illegal sequestro, se ne debba conferire l'amministrazione alla Duchessa. Il sistema della dimostrazione che ne assumiamo, prende in veduta il tempo della vita del padre, in cui il figlio incorse nel reato, ed il tempo della morte, allorquando la sentenza non erasi

A 2 ancor

fonto Duca: ha implorato conferirsene nella di lei persona l'amministrazione colla percezione de' frutti. Il Re in vista della medesima ha risoluto, e vuole, che la Regia Camera, inteso l'Avvocato Fiscale del Real Patrimonio, esamini, e decida in giustizia, dandone conto,

ancor profferita. Nel tempo della vita, imprendiamo, che non potendo il figlio sperimentare ed esercitare niun dritto, nemmen di legittima, sul patrimonio paterno burgensatico e feudale, niuno ne potette allora trasfondere al fisco. Sostenghiam nel tempo della morte, che la incapacità del figlio primogenito del Duca di Monteleone stabilita ed assodata fin dal momento del commesso delitto, facendolo riputare civilmente inesistente, forma un insormontabile ostacolo a qualunque acquisto ed a qualunque successione; e che in conseguenza, tolto esso di mezzo, la eredità feudale e burgensatica, escluso il fisco, il quale nulla può prendere dalla persona dell'incapace, deve deferirsi agli altri, cui per diritto si appartiene. Eccoci alle pruove.

Il figliuol di famiglia, che incorre nella fellonìa in vita del padre, non potendo esercitare niun dritto su' beni paterni, niuno ne trasfonde al regio fisco.

CHi oserà negare gli stretti rapporti de' figli sul patrimonio del vivente loro genitore? La voce della natura, il voto paterno, il suffragio della società, che ne attribuiscono ad essi la sicura successione, li chiamano a riguardarlo come se fosse una proprietà, di cui godano assieme col padre. La giurisprudenza ha dovuto seguire il dettame del-

la

la umanità. Con quella nettezza di espressioni, con cui spiega sempre così bene i concetti dell' animo, non altrimenti che *sui heredes* ha chiamati i figliuoli, perchè alla morte del padre sembra, che non abbiano altra eredità che quasi la loro propria, e non sian di altri eredi che di se stessi (2). Giustiniano li disse *domestici heredes*, ed aggiunse, che anche in vita del padre riputavansi in un certo modo ancor essi i padroni de' beni paterni: *& vivo quoque patre quodammodo domini existimantur* (3).

E' questa una verità innegabile. Ma non si potrà al contrario contendere, che se i figli *existimantur domini*, non lo sono in effetti: che se nol sono, nessun dritto hanno su'i beni paterni, e che questo immaginato dominio, sospeso dalla condizione *si filii patri supervixerint*, allora solo si realizza, si acquista, e si purifica, quando il padre si muoja. Al momento della morte di lui la giurisprudenza rivolse le sue vedute; e soltanto per dimostrare l' immediato e sicuro diritto de' figli alla successione, subitochè egli trapassasse, riputolli *quodammodo domini* in vita sua, onde a differenza degli eredi estranei, che *acquirebant*, *adibant hereditatem*, i figli alla morte del padre *heredes existebant*, *se immiscebant*, *retinebant hereditatem*. Ora siffatta qualità dominicale, che la legge per questa sola cagione finse, ma non riconobbe ne' figli, potrebbe ella importar giammai, che essi usurpando con audace attentato i venerandi diritti del

A 3 pa-

(2) *Connan. Comment. Jur. Civ. l. X. c. 2.*

(3) *Instit. de hered. qual. & dif. §. 2.*

padre, potessero a lor grado disporre de' beni di lui, come se ne fossero eziandio effettivamente i padroni? Lo sono in quel senso: ma *sunt domini sine re*, come fu ben avvertito dagl' interpreti (4). Se son essi anche i padroni, perchè non può il figlio ancorchè maggiore senza il voler del padre obbligare il suo fondo? Noi glielo veggiam vietato dalla legge: *Nec si major annis vigintiquinque fuisset filius tuus, qui in potestate tua erat, te invito rem tuam obligare potuit* (5). Così rescrisse l'Imp. Alessandro; ed il Gotofredo non ha trascurato di soggiungervi: *Licet quodammodo dominus videatur* (6). Se son essi anche i padroni, perchè la legge permette al padre di gastigar quel figlio traviato, che ha distratti i beni acquistati da lui (7)? Se sono essi anche i padroni, perchè la legge annulla financo quel giuramento del figlio, che nuoccia pel suo effetto agli averi de' genitori (8)?

Dunque se nel linguaggio legale son chiamati i figli *quodammodo domini* col vivente lor padre a solo oggetto di dichiarare, che pel privilegio della suità hanno un dritto così esteso sul suo asse, che nessuno intervallo vi rimanga tra la morte del padre e la esistenza del suo erede (9); è natural con-

fe-

(4) *Cujac. tom. X. pag. 736.*
(5) *L. 4. C. si alien. res. pig. dat. sit.*
(6) *Gothofr. ad d. l.*
(7) *L. 3. C. de patr. pot.*
(8) *L. 7. C. de reb. cred.*
(9) *L. 1. §. qui sunt D. si quis omiss. ca. test.*

ſeguenza, che al finir della vita del padre diventino eſſi allora realmente i padroni ed i liberi diſpoſitori del ſuo retaggio. Noi non ignoriamo, che per effetto della ſteſſa ſuità i figli, morto il padre, non vengono tanto ad acquiſtarne la eredità, quanto a continuare quel dominio, che *quodammodo* aveano ſu' ſuoi beni (10). Ma è bene ricordare, che quel dominio, vivendo il padre, era non che ſterile, ma di ſola immaginazione, e che eſſi ſino all' ultimo reſpiro del genitore non potean diſporre del menomo ſuo ceſpite. Era un finto dominio, che, ſecondochè innanzi ſi è detto, lor attribuiva la legge per denotare che eran eſſi i ſoli, che dalla natura ſteſſa eran diſegnati a poſſeder i beni paterni, ſubitochè il padre finiſſe di vivere. Ma li poſſedevan eſſi in vita del padre? E quale è il vero dominio, che non abbia ſeco congiunta la utilità del poſſeſſo? Per niente lor giova il privilegio della ſuità: per niente lor giova quel dominio, che *quodammodo* hanno ſulla roba del vivente genitore. Il dominio reale, il dominio eſercibile, il vero lor dritto ſu di que' beni ſi manifeſta ſolo alla morte del padre. In quel punto diventano eſſi i veri padroni, perchè in quel punto ſolo, che eſſi, come ogni altro erede, debbono attendere, ſon tenuti a prendere quel poſſeſſo, che unicamente imprime il carattere di padrone (11).

A 4 Per

(10) *Leg. XI. D. de lib. & poſt.*

(11) *Leg. XXIII. D. de adquir. vel amiſ. poſſeſ. Fabr. Cod. de inoff. teſt. def. IV. num.* 10.

Per tutto ciò è evidente, che tanto è lungi di aver i figli ragion di proprietà su' beni del vivente lor genitore, che debban essi, non ostante la prerogativa della suità, prenderne, morto quello, materialmente il possesso, che solo può dichiararneli veri padroni. Noi indeboliremmo la forza della evidenza, se c' impegnassimo di vantaggio a dimostrare questa certa teorìa. *Vivente patre, nullum jus in bonis competit filio:* è il comun sentimento de' giuristi (12). E se nessun dritto ha il figlio in vita del padre, nessuno pel suo delitto può trasmetterne al fisco. E' vero, che avea un dritto immediato a' beni paterni, ma non avendone ancora il reale ed effettivo dominio: non avendone ancora acquistato l'esercizio ed il possesso, non potea trasferire al fisco un dritto di sola speranza. Quindi Fulvio Lanario scrisse: *Cum verissima sit conclusio, quod ea quæ non erant delinquenti quæsita, sed quærenda, non veniunt in publicatione bonorum in beneficium fisci* (13).

Ma si dirà: Se tutto ciò ha luogo per li beni paterni in generale, non è così della legittima, che dovendosi a' figli per dritto di natura, possono avervi ampia ragione anche in vita del padre. L'objezione è speciosa, ma non ha nella sostanza un miglior appoggio della prima. Noi non neghiamo, che le espressioni della *l. cum ratio D. de bon. damn.* abbian fatto credere generalmente agli scrittori, che la legittima sia un debito, di cui la natura stessa impone a' ge-

(12) *Paul. de Castr. cons.* 212. *vol. II.*
(13) *Fulv. Lanar. in addit. ad patruum fol.* 584.

a' genitori la soddisfazione. Neghiamo bensì con fondamento, che possan essi esser astretti a soddisfare in lor vita questo debito naturale. Se è un dover di natura; che un padre possidente non faccia mancar a' figli una parte de' suoi beni, onde possan sussistere, è una voce anche imponente della natura, che i figli prestino al padre quella pietà e quell' ossequio che gli è dovuto. Or se la legge accordasse a' figli il dritto di chieder la legittima dal padre vivente, darebbe lor luogo a violare agevolmente questo sagro dovere. Quindi la giurisprudenza mentre ha voluta ne' genitori la indispensabil soddisfazione della legittima, non ha permesso al figlio di pretenderla, se non dopo la lor morte. *Præmatura est enim spes collationis*, disse Ulpiano, *cum adhuc vivat is, cujus de bonis quarta debetur* (14). Questa legge ha formato un canone presso li scrittori del dritto: *Patrem superstitem liberis legitimam præstare non cogi hinc colligunt* (15). La ragione ne è altrove somministrata dallo stesso giureconsulto sull'altrui sentimento: *Improbum esse Julianus existimat eum, qui sollicitus est de vivi hereditate* (16).

Diretti da questi principj legali vennero i Dottori all'esame, se nella confiscazion de' beni del figlio delinquente in vita del padre fosse compresa la porzion legittima, che gli spettava. E prima il famoso Bartolo non dubitò di sostenere la

(14) *L. 1. §. si impubere 21. D. de collat.*
(15) *Gothofred. ad dict. leg.*
(16) *L. 2. §. 2. D. de vulg.*

la propofizion negativa: *Filius eſt condemnatus pro maleficio, an pater debet ſolvere condemnationem de legitima, quæ debetur in bonis patris? Hic videtur textus, quod non, quia in vita patris non debet legitima ſeparari, nec eſt ejus ſpes vivo patre, ut hic* (17).

Paolo di Caſtro formò ſulla quiſtione, con ſomma perizia ed accuratezza, l' intero ſuo conſiglio CCXII. del II. volume. Ei non ſeppe diſconvenire dalla medeſima opinione: ed il ſuo ragionamento meriterebbe di eſſer interamente traſcritto. Ne rapporteremo una parte: *Fiſcus loco filii hoc caſu non ſuccedit, cum in ipſum non tranſeant jura conditionalia, immo per confiſcationem abſorbentur & extinguuntur ff. de nova. l. quoties in fi. Et jus, ſi quod habebat filius in bonis patris, ipſo patre vivente, ratione legitimæ, erat conditionale, ſi pater præmoreretur filio, integro ſtatu ſibi permanente, quæ conditio tempore confiſcationis pendebat. Licet proprius dici poſſit, quod immo vivente patre nullum jus in bonis competit filio, etiam conditionaliter ratione legitimæ, cum illa non debeatur, niſi poſt mortem parentis. L. 1. § ſi impubere ff. de collat., C. de ſacroſ. eccl. aurb. ſi qua mulier &c.* (18).

Segua a coſtoro il dilicato giudizio del dotto Scipion Gentile: *Nunc de filiofamilias perduellionis reo videamus. Et primum incidit quæſtio de legitima, quæ filio debetur, an ea fiſco cedat? . . . . Jure civili autem ne legitima quidem debetur*

fiſco:

(17) *Bart. in comment. ad d. L. 1. §. ſi impubere.*

(18) *Paul. de Caſtro conſ. 212. vol. II.*

fisco: quia nullum jus in eam habet filius vivo patre, ut Bartolus docet recte in l. 1. § si impubere ff. de collat., & in l. fin. ff. de lib. agnosc., & in l. fin. C. de pactis. Ideo si vivo patre filius damnatus sit, & post mortem patris adhuc viveret, non fisco, sed heredibus legitimis ab intestato venientibus ea legitima deberetur, ut respondit Paulus Castrensis consf. 212. vol. 2. Nec obstat, quod legitima ista dicatur natura ipsa, nedum jure civili filiis deberi, ut leg. cum ratio D. bon. damnat., quia intelligendum est, mortuo tandem patre, non vivo (19).

Se il dritto della legittima è personale, e non ancor formato in vita del padre, come potrebbe il figlio delinquente trasmetterlo al fisco? Così ragionò il Peregrino, fermo sostenitor per altro de' dritti fiscali: *Cum autem patre vivente filii bona confiscantur, jus deducendi legitimam, quia personale est, nec adhuc formatum, equidem in fiscum non transit* (20).

Finalmente sentasi col Novario la voce comune degli scrittori del foro: *Ita quod nec confiscatis bonis filii delinquentis pater legitimam assignare tenetur. Galvan. in l. Gallus cap. 2. num. 75. ff. de liber. & post., Carroc. de excuss. bonor. quaest. 8. & 10. num. 74., Farinac. in practic. quaest. 54. num. 16., Bertazzol. consf. crim. 489., Mantic. de tac. & amb. lib. 13. tit. 38. num. 19., Guazzin. de confiscat. bonor.*

(19) *Scip. Gentilis de conjurat. lib. 1. verb. At lex: Omnibus bonis.*

(20) *Peregrin. de jure fisci V. 1. n. 97.*

nor. limit. 19. *conclus.* 13. *num.* 9., *Cabal. resolut.* 264. *num.* 7., *Menoc. cons.* 77. *in confiscatione. Nec comprehendi legitimam, quam pater in vita filio assignasset, tradunt post antiquos Bajard. ad Clar. quaest.* 78. *num.*48., *Decian. cons.* 64. *num.* 46. *vol.* 3., *Mascabrun. cons.* 43. *num.* 14., & *Surd. in decis.* 167. *num.* 2. (21).

Ciò che si è detto della legittima, va ben adattato anche a quella assegnazione, che per ragion di alimenti si trovasse il padre di aver fatta al figlio antecedentemente alla confisca. E senza più dilungarci con autorità di scrittori in una materia così chiara, ci basterà dire, che lo stesso rigido Peregrino non esitò di affermare, che sì fatto assegnamento, perchè non oltrepassa la persona dell' alimentario, non è compreso nella proscrizione (22).

Siamo giunti al termine della promessa dimostrazione. E se ci è riuscito di provar chiaramente, che qualunque ragione e qualunque dritto de' figli su' beni del padre non può altrimenti sperimentarsi, se non avvenuta la di lui morte; passiam ora a dimostrare, che alla morte del Duca di Monteleone era già il figliuol suo primogenito divenuto incapace all' esercizio de' suoi dritti e delle sue ragioni sull' asse paterno, onde il fisco nulla possa prendere dalla persona dell' incapace, dell' inesistente, di colui che innanzi che trapassasse il padre, era civilmente estinto.

Ne'

(21) *Novar. in addit. ad decis.* 133. *de Franchis.*
(22) *Peregrin. ibidem num.* 123.

Ne' delitti di fellonia la incapacità del reo si assoda ipso jure *nel punto del commesso delitto, in guisa che non v' ha bisogno della sentenza giudiziaria.*

LA istantanea incapacità, nella quale incorre per fatto stesso il fellone nel momento, in cui commette o più tosto concerta l'esecrando delitto, che noi abbiam proposta, assumiamo dimostrarla fino agli ultimi gradi della evidenza colle disposizioni del diritto civile, comentate ed illustrate da gravi e profondi interpetri: colla legislazione del Regno nostro, rinforzata e seguita da accreditati scrittori: colla invincibile autorità in fine delle cose altra volta giudicate.

Disposizioni del diritto civile.

L' Uomo costituito in società regolar deve l'esercizio delle sue azioni alla norma ed al modello del giusto e dell'onesto, che n'è il fondamento: subitochè egli per la prava sua inclinazione se ne allontani e se ne distacchi, incorre in quella pena che è proporzionata al delitto, con cui si è contravvenuto al regolo delle azioni, che è la legge. Or quantunque nelle cose umane egualmente che nelle divine si ricada nella pena nel momento stesso in cui stasi

(55) de-

delinquito, ciò non per tanto non può e non deve il reo risentirne gli effetti, se non quando siasene fatta la imputazione dal magistrato. La imputazione, al dire di un grave giuspubblicista, contener deve il sillogismo, di cui la maggiore è riposta nella norma delle azioni, o sia nella legge: la minore nel fatto dell'uomo che sta esposto al giudizio: il risultato nella sentenza del giudice, che applicando la legge al fatto, ne pronunzia o l'assoluzione o la condanna.

Tale teorìa soffre delle eccezioni in alcuni delitti, ne' quali i rei son condannati dal giudizio pubblico. In questi la legge valuta unicamente il fatto, e trascurata all'intutto la sentenza, nel fatto ripone il gastigo proporzionato al reato. E' grave l'avvertimento presso Quintiliano al proposito del sagrilegio: *Non est intuendum, quo tempore aperuerit se culpa, sed quo tempore commissa sit, quo tempore hanc pœnam, de qua quæritur, ille meruerit .... In cæde enim spectanda est damnatio: in sacrilegio tempus ipsum intuendum .... Statim ergo, ut fecit sacrilegium, devotus huic pœnæ est: & ante ista bona ad Deum pertinere cœperunt, quam lex damnaret* (23). E' rinomata la decisione di un grave senato rapportata da Anneo Roberto. Taluno aveva ammazzato il fratello suo germano. Sulla appartenenza della eredità dell'ucciso surse seria contesa tra 'l fisco e l'agnato prossimiore. Il fisco sosteneva che niuno dovea riputarsi reo innanzi alla sentenza; quindi il fratricida, subitochè il fratello

tra-

(23) *Quintilian. declam.* 324.

trapassò, fece l'acquisto di quella eredità, di cui, come indegno, veniva ne poi privato, vindicandosi ad esso. L'agnato prossimiore all'opposto affermava, che il fatto solo aveva di già reso inabile ed incapace il fratricida superstite, onde tolto di mezzo, la eredità ad esso lui dovevasi deferire, escluso il fisco. La decisione fu tale: *Senatus agnato hereditatem Mevii excluso fisco adjudicavit* (24). In fine tra' quesiti proposti ad Ulpiano vi fu quello, se la moglie, che dal marito era stata colta nell'adulterio, rimasta successivamente assoluta colla sentenza, dovesse o veramente nò riportar la taccia della infamia. Il giureconsulto avvertendo che il fatto e non già la sentenza contengon la taccia, rispose che l'adultera rimaneva infame: *At si deprehensa quidem sit, damnata autem non sit, notata erit, ego puto, & si absoluta sit, post deprehensionem: adhuc tamen notam illi obesse debere: quia verum est eam in adulterio deprehensam: quia factum lex, non sententiam notaverit* (25).

Molto più estesa e molto più ragionevole è la eccezione nel grave misfatto di lesa Maestà umana: reato così esecrando meritava di essere più aspramente punito: per la qual cosa gli effetti o sia la pena anzichè riferirsi dal punto della imputazione, il dritto civile esigge indispensabilmente che si riportino al momento stesso, in cui s' immaginò finanche di commettere il delitto. Tale e non altro è l'avvenimento che prendesi in mira, perchè il perduelle sia pri-

(24) *Annaus Robertus rerum judicatarum lib. III. cap. VII.*
(25) *Leg. 43. §. XII. in fin. D. de ritu nuptiar.*

privato di tutti que' dritti, che egli rappresenta nella società, in cui fin da allora, perduta all'intutto la personalità civile, si riduce ad esser moralmente una cosa inesistente.

Due facoltà infatti rappresenta l'uomo nella società, di cui la società istessa si rende garante e protettrice: l'una è la propria naturale esistenza: l'altra è l'acquisto e la conservazione della proprietà de' beni suoi. Dell'una e dell'altra facoltà vediam noi privo l'uom ribelle nel punto in cui immaginò e commise egli il delitto, mal grado di non esserne seguita la giudiziaria dichiarazione. Ed in quanto alla prima sebbene per fisica resistenza non si possa nell'atto della sentenza far sì che il fellone sia pur naturalmente morto nella situazione in cui commise il delitto; ciò non ostante la giurisprudenza ha accordata ad ognuno la facoltà di ammazzarlo impunemente, riputandolo come un nemico pubblico, purchè l'uccisore provi, che colui aveva commessa la fellonìa: *Transfugas* (26) *licet, ubicumque inventi fuerint, quasi hostes interficere* (27). *Proditores, transfugæ plerumque capite puniuntur, & exauctorati torquentur; nam pro hoste, non pro milite habentur* (28). *Nec tamen præallegatis concessis posset meo judicio baro ipse im-*

(26) *Transfugæ sunt, qui relictis romanorum partibus ad hostes transfugiunt. Glos. ad leg. III. §. VI. D. ad leg. Corn. de sicariis.*

(27) *Dict. leg. III. §. VI. ad leg. Corn. de sicariis.*

(28) *Leg. VII. D. de re militari.*

immunis seu impunis evadere a crimine hostilitatis seu rebellionis, in quo existens potest quis impune occidi, & offendi, & eadem ratione possunt ejus bona capi (29).

Riguardo alla seconda facoltà, cioè alla istantanea estinzione della personalità civile nel punto del delitto, onde perda il ribelle, e si addica al fisco tutto ciò che egli possiede, divenendo incapace ed intestabile nel tratto successivo, non v'ha luogo del digesto e del codice, che non lo dispongа nettamente; intantochè qualunque contratto, sia alienazione, sia donazione, sia emancipazione, sia manumissione nel tempo intermedio tra 'l commesso delitto e la sentenza, reputasi insanabilmente nullo. Dionisio Gotofredo inserì nel codice giustinianeo una costituzione, che Giacomo Cujacio aveva tradotta dal greco da' libri de' basilici. In essa si condanna fino la memoria dell' uom ribelle morto, e si strappano li beni dalle mani degli eredi, malgrado che in vita del fellone non erasi nemmeno incominciato a procedere. Della qual cosa nella costituzione stessa si assegna per ragione, che gli effetti della pena si risentivano nel tempo, in cui si pensò di commettere il delitto; onde fin da allora era interdetta ogni vendita, ogni manumissione, ogni alienazione, ed ogni pagamento: *Majestatis rei etiam post mortem tenentur, & confiscatur eorum substantia: & post mortem hoc crimen moveri incipit, & memoria defuncti damnatur, & res ejus heredibus auferuntur: nam ex eo tempore, quo hanc cogitationem subiit,* pro-

(29) *Thom. Grammaticus vot. X. num. 35. 36. e 37.*

propter cogitationem dignus est pœna. Qui vero incidit in hoc crimen, neque vendere potest, neque manumittere, neque ullo modo alienare; nec recte ei solvit debitor (30).

Il giureconsulto Marciano giunse a vedere una così immediata prossimità tra'l delitto di fellonia, e tra la pena, che egli ravvisa il ribelle punito da se stesso nel punto in cui imprese solo lo scelleratissimo consiglio: ed indi riportandosi alla costituzione di Severo ed Antonino, dalla nuda contrazion del misfatto fa dipendere il divieto dell' esercizio delle facoltà dominicali: *Post D. Marci constitutionem hoc jure uti cœpimus, ut etiam post mortem nocentium hoc crimen inchoari possit. Ut convicto mortuo, memoria ejus damnetur, & ejus bona successori ejus eripiantur: nam ex quo sceleratissimum quis consilium cœpit, exinde quodammodo sua mente punitus est. Sic & D. Severus & Antoninus constituerunt, ex quo quis tale crimen contraxit, neque alienare neque manumittere eum posse: nec ei solvere jure debitorem magnus etiam Antoninus rescripsit* (31).

Il giureconsulto Paolo dimandato se il ribelle pria della condanna possa ovvero no manomettere, rispose di no sulla autorità del rescritto dell' Imperator Antonino; poichè innanzi alla condanna, egli subitochè incorse nel delitto, esser doveva sicuro della pena che esso stesso avevasi meritata:

Quo-

(30) *Ex lib. 60. Basilic. tit. 36. Leg. VI. Cod. ad L. J. Majestatis.*

(31) *Lib. I. de public. judic. ad leg. Jul. Majestat. leg. VIII. Cod. ad dic. leg. Juliam Majestatis.*

Quæsitum est, an is, qui Majestatis crimine reus factus sit, manumittere possit, quoniam ante damnationem dominus est? Et Imperator Antoninus Calpurnio Critoni rescripsit, ex eo tempore, quo quis propter facinorum suorum cognitionem jam de pœna sua certus esse poterat, multo prius conscientia delictorum, quam damnatione, jus datæ libertatis eum amisisse (32). Non ignoriamo, che le parole, *quoniam ante damnationem dominus est* abbian dato luogo a disputare, se innanzi alla sentenza perdasi ovvero no dal ribelle il dominio de' beni per disposizion del dritto comune. Di questa disputa molto più a disteso dobbiam ragionare in appresso: basta ora soltanto dileguar la nebbia diretta ad offuscare il netto e chiaro responso di Paolo, coll' autorità del chiarissimo Scipion Gentile. Avverte questo profondo interpetre, che quelle espressioni son compreso nel quesito proposto allo scioglimento del giureconsulto, e contengono il motivo che v' era da dubitare. Paolo, soggiunge il Gentile, non trovò sussistenza nel ragionamento formante il dubbio della quistione, e lo confutò colla costituzione di Antonino, il quale riconobbe nel reo *ante damnationem*, per la sola coscienza del proprio reato, la totale incapacità. La dottrina è tale: *Quod initio dixerat Paulus, QUONIAM ANTE DAMNATIONEM DOMINUS EST, id ad rationem dubitandi pertinet, quam mox re-*

B fel-

(32) *Lib. I. ad leg. Jul. Majes. leg. XV. D. qui & a quib. manumis. lib. non fiunt.*

fallit Antonini rescripto tamquam falsam (33).

Modestino adoperando la legal teoria che le pene non si trasfondano mai agli eredi de' rei, a' quali perciò non possan togliersi li beni, se non quando la lite siesi contestata, e siane pur seguita la condanna in vita del reo, egli ne eccettua il delitto di lesa Maestà, in cui i beni si addicono al fisco nell' atto che si commette il delitto: *Ex judiciorum publicorum admissis non alias transeunt adversus heredes pœnæ bonorum ademptionis, quam si lis contestata, & condemnatio fuerit sequuta: excepto repetundarum & Majestatis judicio, quæ etiam mortuis reis, cum quibus nihil actum est, adhuc exerceri placuit, ut bona eorum fisco vindicentur; adeo ut D. Severus, & Antoninus rescripserunt, ex quo quis aliquod ex his causis crimen contraxit, nihil ex bonis suis alienare, aut manumittere eum posse: ex ceteris vero delictis pœna incipere ab berede ita demum potest, si vivo reo accusatio mota est, licet non fuit condemnatio sequuta* (34).

La medesima costituzione di Onorio ed Arcadio formante la rinomata legge *quisquis*, che l' augusto Re Cattolico col Dispaccio del 1758, decidendo la quistione se essa fusse ovvero no rimasta rivocata dalla posteriore *Sancimus Cod. de pœn.*, la dichiarò legge della Monarchia, conferma, garentisce, e rinforza il nostro assunto. Stabilite le gravi pene, che alla atrocità del delitto gli Imperatori a ragione

(33) *Scipio Gentil. tom. V. de conjurat. lib. I. pag. 92. verb.* ait lex: quas eo tempore &c.

(34) *Leg. XX. D. de accus. & inscriptionib.*

ne riputaron dovute, tra le quali la confisca, del pari si dichiaran nulle le emancipazioni, le dotazioni, le donazioni, e le alienazioni, ancorchè fatte per le vie legittime, e senza fraude, quantevolte si fussero stipulate dopo che il ribelle abbia sol pensato di concertare la fazione contra il suo Signore: *Emancipationes quoque quæ a prædictis sive in filios, post legem duntaxat latam, sive in filias fuerint collatæ, non valeant. Dotes, donationes, quarumlibet postremo rerum alienationes, quas ex eo tempore qualibet fraude, vel jure factas esse constiteris, quo primum memorati de ineunda factione ac societate cogitaverint, nullius esse momenti* (35). Innanzi alla condanna non v' ha altra ragione, che possa sostenere la nullità de' contratti, se non la privazione di quella personalità civile, in cui ricade il ribelle nel punto che immagina il reato.

Infine per non renderci nojosi, rammentiam soltanto la quistione insorta nelle provincie di Lombardia, e decisa da Errico VII. Imperator de' Romani con una sua costituzione pubblicata in Pisa l'anno 1312, e che vaga nel codice dietro le consuetudini feudali. Nacque il dubbio se dovesse taluno riputarsi ribelle, anche prima di interporsi la sentenza. E l' Imperatore nettamente statuì, che le azioni cattive ed esecrande, e non mai le parole delle sentenze, in così fatto delitto rendono i rei degni della pena, e nel momento stesso, che essi peccano, meritano la correzione. *Quoniam nuper est ad auditum nostrum deductum,*

 quod

(35) *Leg. V. §. IV. Cod. ad leg. Jul. Majest.*

quod inter nonnullos fideles, & subditos nostros provinciæ Lombardiæ aliorumque locorum Italiæ disceptationes & dubia sæpius oriuntur, an infidelis, & rebellis Imperii quisquam reputari debeat, nisi prius per nostræ Majestatis sententiam condemnatus appareat: & nos attendentes quod acta prava malorum potius, quam verba sententiarum ipsos faciunt pœna condignos, & eo ipso quod quis peccat correctionem meretur . . . . . Tenore præsentium declaramus, decernimus, & pronuntiamus quod illi omnes, & singuli sunt rebelles, & infideles nostri Imperii, qui quomodocumque publice vel occulte contra nostrum honorem, & fidelitatem rebellionis opera faciunt, & contra nostri Imperii prosperitatem aliquid machinantur: contra nos seu officiales nostros in iis quæ ad commissum ejus officium pertinent, rebellando (36).

Su queste nette, solide, e precise disposizioni della ragion civile poggiato Ugon Donello fu di avviso, che dal momento stesso, in cui taluno commetta il delitto di lesa Maestà, non solo riman egli condannato fin d'allora, ma anzi ne riceve e ne risente il condegno castigo; onde gli è interdetta ogni distrazione. *Majestatis rei non tantum post damnationem, aut etiam accusationem; sed etiam ex ipso tempore delicti contracti neque alienare possunt, neque manumittere, ut est in leg. ult. Cod. ad l. J. M., sed ideo, ut ibidem adjicitur, quia cum quis hoc crimen admisit, exinde quodammodo non dico damnatus sed etiam punitus est* (37). Ed Osualdo Illigero comen-

(36) *Extravagant. tit. II. vel XX. qui sint rebelles.*

(37) *Donell. de jur. civ. lib. IX. cap. X. §. XXXIV. in fin.*

mentando il luogo del Donello riflette, che il ribelle col delitto solo sembra di aver consentito in quella pena che egli o sapeva o non dovea ignorare di esser al suo misfatto comminata: *Videtur enim delinquendo perduellis in poenam quam scivit, vel scire debuit ei delicto constitutam, consensisse.*

Antonio Fabro ravvisa il ribelle nel punto del commesso ovvero dell' immaginato delitto privo non solo de' dritti, delle azioni, e de' beni, ma finanche della nobiltà, mal grado che a capo indi di molto tempo ne segua la condanna: *Majestatis reus, sicut caetera bona sua omnia, ita & nobilitatem jam inde a commissi adeoque cogitati criminis die amisisse intelligitur, si quandoque postea sequatur damnatio* (38).

Scipione Gentile nel profondo e ragionato comento alla *l. quisquis*, confutando l' opposto sistema del Bartolo, con argomenti di evidenza sostiene che il perduelle rimanga privo del dominio e dell' amministrazione de' beni suoi nel punto del commesso delitto: *In hoc autem perduellionis & Majestatis laesae crimine nihil interest fraude factae sint alienationes, an jure, ut hic dicitur, idest, an bona fide, vel ex contractu aliquo justo. Et merito, quia statim ac crimen hoc contraxit, omnium rerum non solum administratione, sed & dominio privatus esse intelligitur, & ita Dynus rectissime, quem plerique omnes, teste Claro, sequuntur. Perperam Bartolus contrarium existimavit, idest ante damnationem retinere eum dominium, motus maxime Pauli sententia in leg.*

 quae-

(38) *Faber ad lib. IX. Cod. tit. VI. definit. VIII.*

quæsitum. Quibus verbis quis non videt apertissime sententiam Bartuli refelli? Nam quod initio dixerat Paulus, QUONIAM ANTE DAMNATIONEM DOMINUS EST, id ad rationem dubitandi pertinet; quam mox refellit Antonini rescripto tamquam falsam (39).

Giulio Claro ripone pure la perdita assoluta del dominio, e dell'amministrazion de' beni del fellone, subitochè abbia egli commesso il delitto; onde la sentenza niun altro valor contenga, se non che la dichiarazione di ciò che legalmente è già avvenuto: *Prætera licet hodie secundum jus commune bona damnatorum non confiscentur, & hoc ex dispositione auth. bona damnatorum C. de bon. conscript.; in hoc tamen crimine (scilicet læsæ Majestatis) bona confiscantur; quinimo rei hujus criminis, statim perpetrato delicto, amittunt dominium, & administrationem bonorum suorum. Et ideo non puto verum esse id, quod aliqui dicunt, scilicet quod in hoc crimine bona non confiscantur ipso jure: quia imo a lege confiscantur ipso jure, licet confiscatio non sortiatur effectum, nisi sequuta sententia hominis, per quam declaretur reum incursisse in crimen læsæ Majestatis* (40).

La giurisprudenza romana seguita da gravi e sommi interpetri esibisce la civil verità, che il ribelle divenga incapace ed inesistente nell' ordine delle cose civili e morali

nel

(39) *Scip. Gent. loc. cit. verb. quæ ex eo tempore.*

(40) *Jul. Clar. sentent. lib. V. §. læs. Majestatis vers. præterea.*

nel tempo, in cui egli abbia immaginato o commesso il delitto; in modo che da quel punto, privo del dominio di que' beni che trovasi a possedere, si reputi e sia estimato nel tratto successivo come se nella società non esista, malgrado che non siesi ancora profferita la sentenza. Tale dimostrata civil verità giova provare, che non sia stata rivocata o alterata in menoma parte dal diritto municipale; anzi per l'opposto confermata o vieppiù assodata. Alla qual pruova ora adempiremo.

Disposizioni del diritto patrio.

L'Imperatore Federigo II., che nacque nella fine del secolo XII., e finì di vivere nel 1250, pubblicò tre costituzioni, dalle quali traesi nettamente, che egli ragionando de' delitti di lesa Maestà, riportossi all' intutto al disposto dal dritto comune. Nella costituzione formante il titolo LVIII. del lib. I. stabilì l'Imperatore che da' delitti del padre niun danno provenir dovesse a' figli, e così all' opposto niun detrimento dovesse risentire il padre da' misfatti de' figli *præter quam in crimine læsæ Majestatis* (41). Nella costituzione formante il titolo I. del lib. I. contra li patareni, *a quibus abest sancta credulitas Trinitatis æternæ*, prescrisse le stesse pene, che trovavansi comminate contra li rei di lesa Maestà: *imo crimine læsæ Majestatis* no-

(41) *Const. patres pro filiis*.

nostra debet ab omnibus horribilius judicari, quod in divinae Majestatis injuriam dignoscitur attentatum. Quamquam judicii potestate alter alterum non excedat. Nam, sicuti perduellionis crimen personas adimit damnatorum, & bona damnat; post obitum etiam memoriam defunctorum; sic &c. (42). Ed in fine nella costituzione formante il *tit. IX.* del *lib. II.* stabilì: *Patrem superstitem ex delicto filii in nullo prorsus affligi, vel puniri debere . . . . . . Omnibus quae super criminibus laesae Majestatis veteres juris auctores tam contra ipsos reos, quam successores eorum specialiter induxerunt in suo robore duraturis* (43).

Se il delitto di lesa Maestà formar doveva un eccezion della regola, onde il figlio risentir doveva la pena del paterno reato: se li patareni debbono riportare la stessa pena de' felloni: se vien presupposto, che il delitto di lesa Maestà estingua la personalità civile ed i beni, e condanni pure la memoria de' trapassati: se finalmente debbono rimaner ferme le disposizioni del dritto riguardanti i ribelli ed i loro successori; chiediam noi a ragione quali son queste legali antecedenti disposizioni, cui l'Imperadore si uniformò? Esse non debbono sicuramente essere altre, che le disposizioni contenute nel dritto romano, delle quali sopra si è ragionato. Le pene a' felloni sono severamente comminate nel primo capo della legge giulia, che debbono esser comuni a' patareni. *Perduellionis crimen adimit* per-

(42) *Const. Inconsutilem tunicam.*
(43) *Const. ob filior. culp.*

personas & bona trovavasi prescritto nel §. IV. della costituzione di Onorio ed Arcadio, unisono alla costituzion di Severo ed Antonino rapportata da Marciano. *Crimen perduellionis damnat post obitum etiam memoriam defunctorum*, è relativo e contien la conferma della costituzion tratta da' libri de' Basilici registrata nel codice giustinianeo sotto il titolo *ad leg. Jul. Majest. Omnibus quæ super criminibus læsæ Majestatis veteres juris auctores tam contra ipsos reos, quam successores eorum specialiter induxerunt in suo robore duraturis*, non può comprendere altra legge, se non il prescritto nel §. I. della rammentata costituzione di Onorio ed Arcadio.

Or siccome a' tempi di Federigo II. la diversa qualità de' litiganti era la norma di definire, se taluno dovesse esser giudicato secondo le leggi romane, o secondo le leggi longobardiche (44); così è forza la quistione, se l' Imperadore nella costituzione *ob filiorum culpas* abbia ne' delitti di lesa Maestà, e precisamente in quella parte che riguarda i beni de' ribelli ed i successori loro, confermato il dritto romano, ovvero il longobardico. Questa quistione che dagli eruditi si è trattata ad uso piuttosto delle accademie, che del foro, riman dileguata all' intutto, subito che si prendano in considerazione due verità. L'una che le pandette rimaste sepolte per molto tempo si resero volgari nell' Italia prima dell' anno 1150.

(44) *Const. puritatem de præst. Sacram. Bajul. & Camer.*

(mentre il codice giustinianeo ebbe sorte migliore) cioè quando fu pubblicato il decreto da Graziano monaco bolognese; in cui molte leggi del digesto son trascritte (45). Dunque la scoverta delle leggi romane e la di loro osservanza nella Italia precedettero di un secolo la morte di Federigo II., il quale secondochè si è detto, finì di vivere nel 1250. L'altra è, che nelle leggi de' Longobardi non v' ha affatto luogo, in cui si condanni la memoria dell' uom ribelle, anche quando in vita non siasi contestata l' accusa; in cui si privino li figli della successione e de' beni del padre fellone; in cui si perda la personalità civile nel momento in cui siasi commesso il delitto. Delle quali cose ora ne addurremo la pruova.

Tre sole leggi s' incontrano nel corpo del dritto longobardico, che si avvicinano al caso in quistione, cioè che ragionano del delitto di lesa Maestà. L' una è la seguente: *Si quis contumax adeo, aut superbus extiterit, ut dimissa exercitu absque jussu & licentia Regis, domum revertatur, & quod nos vendisch lingua dicimus* ERILIM FECERIT, *ut ipse sit reus Majestatis, vitae periculum incurrat, & res ejus fisco nostro socientur* (46). L' altra è questa: *Si qui sine voluntate Regis . . . . contra judicem suum seditionem*

(45) Vedi la erudita lettera scritta dal Marchese Tanucci agli accademici Toscani stampata in Lucca nell' anno 1728.

(46) *Lib. I. tit. XIV. de exercitu & his qui in host. l.* 15.

nem levaverint . . . . . aut alteri homines de altera Civitate contra aliam Civitatem, aut alium judicem, ut supra, sine Regis jussione seditionem fecerint . . . . . Tunc is qui in capite fuerint animæ suæ ad palatium deveniant; Reliqui vero homines qui cum illo, in malo consentientes fuerint, unusquisque componat in palatio quidrigild suum (47). E la terza in fine è tale: *De conspirationibus considerandum est, ut quicumque facere præsumserit, & per sacramentum quamcumque conspirationem confirmaverit, triplici ratione judicet . . . . . Auctores facti interficiantur . . . . Adjutores vero eorum singuli, alter ab altero flagellentur, & capillos suos vicissim, & nares sibi invicem præcidant . . . . .* (48). Ora se in queste leggi non ragionasi affatto della perdita de' beni nel momento del delitto, della infamia de' figli, e della incapacità loro di succedere a chicchesia, anzi non son essi neppur nominati; è una necessaria conseguenza, che Federigo II. dovette indispensabilmente riportarsi alle disposizioni del dritto romano.

Le trascritte costituzioni imperatorie esibiscono la civil verità di essersi col dilor disposto non solo interamente confermata quella incapacità dell'uom ribelle nel momento del commesso o dell'immaginato delitto, che dalla giurisprudenza romana era stabilita; ma anzi esser stata vieppiù corroborata e rinforzata. In fatti, che altro importa la defini-

(47) *Lib. I. tit. XVIII. de sedit. cont. jud. Civit. lev.*

(48) *Lib. 1. tit. XVII. de aggres. in Vic. fact. & de consil. l. II.*

nizione imperatoria manifestata nella costituzione *inconsutilem : Perduellionis crimen personas adimit, & bona*, se non che il delitto solo si è quello che priva all'istante il fellone della personalità civile, e del suo patrimonio ?

Al proposito delle costituzioni giova avvertire, che quella *ob filiorum culpas*, nella quale ragionandosi de' beni de' forgiudicati si prescrive, che alla morte del padre il fisco debba prender quella porzion de' beni, che al forgiudicato apparteniensi, tanto non è adattabile al delitto di lesa maestà, che l'imperadore stesso espressamente ne lo ha eccettuato. E' notissima nella ragion civile la differenza tra l'indegno, e l'incapace. Il primo per dritto è capace di acquistare li beni e la eredità; è indegno però di ritenerli, poichè il fisco li addice a se: *Indignus potest capere, & revera capit, sed retinere non potest quod cœpit, extorquente fisco* (49). *De jure communi romanorum magna constituta est differentia inter incapacem, & inter indignum ; nam indignus succedit & non est incapax, sed fiscus in pœnam delicti aufert ab eo, tamquam ab indigno* (50). Il secondo è colui che nel tempo delle delata eredità trovasi ad essere inabile ad acquistare, ed a ritenere; in guisa che se trattisi di eredità testata, reputasi come non scritto ciò che a favore suo si è disposto; se di eredità intestata, egli si considera come inesistente: *Incapax autem qui est, is statim repellitur, & ante-*

(49) *Scip.Gentil. de conjurat. lib. 1. verb. ait lex : omnibus bonis.*

(50) *De Ponte de potest. proreg. tit. VIII. §. IX. n. VII.*

antequam capiat, quod & ipsum nomen incapacis satis indicat (51).

A queste indubitate teorie attenendosi, l' Imperadore nel rincontro del giudizio contumaciale, intorno al quale versano le costituzioni *contingit, forjudicatorum bona, pœna carere*, e la stessa *ob filiorum culpas*, stabilì che il fisco rappresentando sempremai la persona del forgiudicato, che è capace di acquistare, ma indegno di ritenere, debba succedere in tutto ciò che al forgiudicato è dovuto alla morte del padre: *mortuo vero patre, si liberos alios præter forjudicatum non habeat, bona, quæ ei ex successione patris mortui deberent deferri, fisci nostri juribus vendicentur. Si autem liberos alios habeat, si quidem res tales sint, quæ dividi possint, hæreditariæ vel feudales in parte contingente, forjudicato pro numero liberorum fiscus noster succedat. Si quidem fratrem forjudicatus, vel sororem denique in capillo non habeat, in bonis ipsis fiscum nostrum esse decernimus successorem* (52).

Andrea d' Isernia su questa costituzione fa due avvertenze. L' una che il fisco non altrimente succeda *ex persona* del forgiudicato, se non quando il padre muoja intestato, o pure quando nel testamento non sia il figlio forgiudicato diredato dal padre, la qual cosa dal dritto non è vietata: *Intellige, quod pater forjudicati ipso filio forjudicato vivente erat mortuus intestatus. Nam si pater faceret testamentum, & si-*

(51) *Idem Gentil. loc. cit.*

(52) *Dict. constit. ob filior. culp.*

& filium forjudicatum exheredaret, *justa enim causa esset*, in auth. ut cum de appell. cog. §. causas autem, *non est dicendum fiscum succedere. Idcirco notabiliter dicit bona quæ deferri fisco deberent.* L'altra è che il fisco nulla abbia da pretendere, quantevolte il forgiudicato trapassi prima del padre: *Secus ergo si hic filius forjudicatus*, *vivo patre*, *esset mortuus naturaliter*, *vel per supplicium*. *Nam tunc fiscus nihil haberet post mortem patris*, *quia & si heres esset hujus forjudicati filii*, *fiscus non succederet illi*, *cui posset succedere ipse forjudicatus*, *si viveret*; *quia jus succedendi non transit ad alium extraneum heredem* (53).

Diversamente è stabilita la facenda per lo ribelle. Intorno ad esso, ed intorno a'di lui successori l'Imperadore riportossi intieramente alle determinazioni degli antichi autori del dritto: *Omnibus quæ super criminibus læsæ majestatis veteres juris auctores tam contra ipsos reos*, *quam successores eorum specialiter indunerunt*, *in suo robore duraturis* (54). Tali antecedenti determinazioni abbiam dimostrato già riferirsi al dritto romano. Or siccome nel dritto romano il ribelle subitochè commette il delitto, perde ogni ragione, e riman privo della personalità civile, egualmente che ne rimangon privi li figli, è una necessaria conseguenza, che divenuto egli incapace, il fisco non possa acquistar que' beni, su quali il fellone aveva una speranza o un dritto di succedere; quindi deferendosi la eredità nel punto della incapa-

(53) *Isern. comment. ad constit. ob filior. culp.*

(54) *Cit. constit. ob filior. culp.*

capacità assodata e stabilita in vita del padre, il fisco *ex persona incapacis nihil capit*. Valga al proposito l'autorità del chiarissimo Scipion Gentile: *Et amittere omne jus eum, certum est, nam si bona adquisita & sua perdit, multo magis adquirenda* arg. leg. patre D. de his qui sunt sui vel alien. jur., *& praeterea si filii ejus innocentes sunt plane incapaces, multo magis ipse. Sed de illo dubitatur, an hac quoque bona, quae spe & jure ad eum pertinuissent, fiscus vindicare possit, tanquam qui in locum rei successerit. Et verum est non posse, quia in fiscum non transeunt jura adquirendi, sed jura jam adquisita* l. 1. §. an bona D. de j. f. l. 3. Cod. ad l. J. M. *Deinde bona confiscantur hac lege, sed jus illud & spes adquirendi est extra bona* l. pretia rerum D. ad leg. falc. *Ergo verum est, ab aliis fiscum excludi* . . . . *Sed videamus, quid si hereditatis delatae tempore incapax primum est, an hoc saltem casu hereditas fisco deferatur? Quod nequaquam dicendum est. Nam si incapax coepit esse, vivo testatore, quasi caduca hereditas est, nec dum etiam deferri ei potuit: si mortuo testatore, caduca. Sed dices, quomodo post mortem testatoris incapaci facto potuit deferri hereditas: quum hereditas deferatur statim a morte testatoris* (55)?

Ma non solo il dritto romano; lo stesso imperador Federico II. aveva pur rammentata la incapacità del fellone, poicchè nella costituzione *inconsutilem tunicam*, di cui sopra si è fatta menzione, nettamente definì: *Crimen perduellionis*

(55) *Scip. Gentil. comment. ad leg. quisquis verb. ait lex omnib. bonis.*

personas adimit & bona; per la qual cosa Giacomo Agnello de Bottis comentando la costituzione *ob filiorum culpas*, ad allontanare ogni menoma confusione tra l' indegno e l' incapace, avvertì : *fiscus non succedit ex persona rebellis*. Riman quindi fermo che Federico II. nella costituzione *ob filiorum culpas*, al proposito del giudizio contumaciale, restrinse li cancelli della legge tra le persone de' forgiudicati, che son dal dritto riputati indegni a ritenere li beni, cui succedono : inoltre sovranamente dichiarò, che egli nulla intendeva di stabilire o di innovare intorno a ciò che avea per oggetto il delitto di lesa maestà, il quale, in conseguenza delle disposizioni degli antichi autori del dritto, costituisce la istantanea incapacità di colui che lo commetta.

Or se le costituzioni del Regno, riportandosi al diritto romano, confermano la istantanea incapacità del ribelle nel punto del commesso delitto, li successivi capitoli de' Re Angioini, risecando qualunque menoma ambiguità, espressamente e scolpitamente la contengono e la stabiliscono nel Regno nostro. Nel corpo delle prammatiche sotto il titolo *de bonis proditorum* è stabilito, che il possesso o il quasi possesso di tutti que' beni o feudali o burgensatici, che il ribelle trovisi a possedere nel tempo del commesso delitto, *recta via perveniat ad dominum Regem, & ipse dominus Rex suo jure occupet*, tanto se siasi proceduto alla inquisizione, quanto se questa siasi semplicemente prescritta *de mandato regio*; val dire nulla mettendosi a calcolo se la sentenza siasi o no profferita. Eccone le parole : *provisum est per*

cons

consiliarios domini Regis, & *statutum per eumdem dominum Regem*, *quod si per inquisitionem factam vel faciendam de mandato suo*, *in quacumque parte Regni*, *illi*, *qui fuerint proditores ipsius*, *tempore proditionis ab ipsius contra ipsarum inveniatur tenuisse universitatem rerum*, & *castrum*, *vel feudum*, *civitatem*, *casale*, *vel quomlibet locum*, *aut res singulares cujuscumque conditionis*, *feudales*, *vel burgensaticas*, *aut ecclesiasticas*, *vel quasi possidere qualibet jura*, *possessio vel quasi possessio eorum recta via perveniat ad dominum Regem*, & *ipse dominus Rex jure suo occupet* (56).

L' esser la trascritta legge sfornita della data dell'anno, in cui fu pubblicata, e del nome del legislatore, che ne fu l'autore, non ravvisandosi altro nella fine, se non *datum die mercurii* 8 *Martii II. Indit. apud Brundusium*, fece incorrere il Grimaldi in un' errore. Credette egli a tal modo: *Ei fa duopo ora di passare al titolo* de bonis proditorum, *che in tutto contiene sei prammatiche. La prima di esse che comincia* provisum est per consiliarios domini Regis *non segna data di tempo*, *e ne fa credere che esser possa un decreto della Giunta di Stato*, *con cui si ordinò che ricadessero al fisco tutti i beni de' ribelli* (57). Prescindendo dalle espressioni *statutum per eumdem Dominum Regem*, le quali mal si farebber convenute ad un decreto della Giunta di Stato, il Grimaldi trovasi in manifesta contraddizione con ciò

(56) *Pragm. I. de bonis proditor.*

(57) Grimaldi storia delle leggi e Magistrati *lib. XXXIV.* *num.* 190.

ciò che più sensatamente ne ha opinato Sebastiano di Napoli, volgarmente nominato il Napodano. Comentando costui il capitolo di Carlo I. d'Angiò *& si frequenter*, scrive così: *Adverte quod Rex Carolus I. de proditoribus multa capitula statuit. Nam regni ejus anno II. fecit primo praecedens capitulum de proditoribus capiendis. Deinde Regni ejus anno VII. fecit de filiis proditorum capit.* Satis constat esse notorium &c. *Deinde Regni ejus IX. fecit de capiendis proditoribus, bannitis, & forjudicatis capit.* Dudum contra proditores. *Deinde eodem anno*, die mercurii 8 mensis martii II. indictionis apud Brundusium *fuit factum capitulum, quod loquitur de bonis proditorum*. Lungi perciò dall' essere un decreto della Giunta di Stato, quello, che si è trascritto, è un capitolo di Carlo I. d' Angiò pubblicato nell'anno IX. del regno suo, val dire nel 1274, poichè l' autore della storia civile, corrigendo l'errore preso da alcuni storici, assicura, che il lodato Principe a' 6 di gennajo del 1266 fu incoronato Re da Papa Clemente in Roma, ed a' 26 di febbrajo dell'anno stesso fu da essolui occupato il Regno (58).

L'avvertimento del Napodano ha fatto sì che nessuno de'scrittori posteriori del foro abbia osato dubitare, che quello contenesse un capitolo di Carlo I., forsi per errore trascurato tra' capitoli del Regno, ed inserito nel volume delle prammatiche. Per la qual cosa dal giorno della settimana, in cui esso fu pubblicato, universalmente è stato citato capi-

(58) *Lib. XX. cap. IX. §. 1.*

capitulum die mercurii. A non esser nojosi nelle citazioni de adduclam soltanto in compruova il Grammatico (59), il Revertera (60), ed il de Marinis (61). In conseguenza di questo capitolo il tempo del delitto è quello che prendesi soltanto di mira, *tempus proditionis*, perchè il ribelle resti spogliato del possesso de' beni suoi, che immediatamente, lungi da qualunque altra operazione, *recta via*, si trasfonde al fisco: e tanto è inutile ed inoperosa la sentenza riguardante la occupazione che il fisco fa *ipso facto* de' beni del perduelle, che rotondamente prescrivesi, che tale occupazione si realizzi *per inquisitionem factam vel faciendam de mandato Regis*.

Al capitolo di Carlo I. succede l'altro di Carlo II. *Bona proditorum*, di cui innanzi ad ogni altra cosa giova rammentare la occasione. Malgrado le nette e precise disposizioni del dritto romano, tra' rinomati giureconsulti della scuola di Bologna verso il finir del secolo XIII era sorta grave disputa, se la perdita del dominio e del possesso de' beni del fellone si verificasse nel punto del commesso delitto, ovvero la necessità esigesse la sentenza, prima della quale il dominio ed il possesso non si distaccassero dal ribelle. Bartolo e Dino furon li gonfalonieri degli opposti sistemi, ne' quali incontrò ciascun de' due parecchi seguaci. Sostenne il primo il concorso indispensabile della sen-

(59) *Grammat. decis.* 105. *num.* 57.
(60) *Revertera decis.* 126.
(61) *De Marinis observat. ad dict. decis. num.* 3.

sentenza, poggiato sulle espressioni del responso di Paolo, *quoniam ante damnationem dominus est*, che noi sopra coll' autorità del Gentile abbiam dimostrate non conducenti alla pruova della teoria del Bartolo. Imprese per contrario il secondo la perdita del dominio e del possesso *ipso jure*, *ex quo crimen contraxit*; e che addusse in sostegno que' solidi e netti stabilimenti legali, di cui pur noi innanzi abbiamo usato (62).

In mezzo alla manifesta contrarietà de' due sistemi de' Bartolisti e de' Dinisti ne uscirono in campo due altri, diretti più tosto a conciliare, che ad estinguer la disputa. Gli autori dell' uno fecer distinzione tra l' amministrazione, e tra 'l dominio de' beni del ribelle: la prima, furon essi di avviso, che si trasferisse al fisco *ipso jure* nel punto del commesso delitto: il secondo, sostennero, che rimanesse presso del reo fino a che non fusse profferita la sentenza: *ipso jure administratio bonorum a reo ex momento patrati sceleris amittatur; quo vero ad dominium non, nisi sententia lata, in fiscum transire* (63). Gli autori dell' altro impresero la istantanea perdita del dominio, sebbene ne sospesero gli effetti fino alla sentenza, il di cui tempo avvertirono doversi retrotrarre a quello del commesso delitto: *dominium ipso jure deperditum esse, quamvis deperditionis* [illegible] *esse*;

(62) Tale disputa è rapportata da Filippo Marefca nel comento alle leggi de' pubblici giudizj *gloss. V. num. 6. ad 9.*

(63) *Maresc. loc. cit. num. 10.*

effectus in suspenso remaneant, donec sententia proferatur ... qua sententia decretata, effectus retroirabitur ad tempus commissi criminis (64).

La fervida disputa scissa in quattro sentenze tra lor varie giunse al Real Trono. Carlo II. coll' autorità legislativa la volle estinguere e definire. Nel capitolo del suo genitore *die mercurii*, di cui sopra si è ragionato, erasi già disposto che il possesso de' beni del ribelle *tempore proditionis recta via perveniat ad dominum Regem*, & *ipse dominus Rex jure suo occupet*; rimaneva perciò a provvedersi soltanto sulla perdita del dominio, intorno alla quale la quistione era tuttavia indecisa. Egli quindi col rinomato capitolo *bona proditorum* dopo di aver dichiarato, che i beni de' perduelli dovessero addirsi al fisco (65), sovranamente determinò, che il dominio de' beni medesimi *ipso facto* nel momento del commesso delitto si distacchi dalla persona del fellone, e si trasfonda intieramente al regio erario; rimovendo e risecando a tal modo la rammentata discrepanza delle opinioni de giurisperiti: *Et ad tollendam opinionum peritorum discrepantiam variam declaramus, ut ipso facto, ex perpetratione tanti facinoris dominium rerum proditorum ipsorum in nostram curiam transferatur*,

C

(64) *Idem Maresc. loc. cit. num.* 1.

(65) *Bona proditorum nostrorum, qui contra nostram, aut felicis recordationis domini patris nostri commiserint, aut committent in posterum in Majestatem, sint fisci nostri juribus applicata* & *, applicari debere declarando decernimus*.

vatur, *quod ipso jure horrendi criminis flagitiosi amisit*.
In fine trasse il legislatore dalla stabilità teoria la legal conseguenza, che possa il fisco revindicare i beni de' ribelli dalle mani di qualunque terzo possessore tra 'l corso di venti anni, da doversi però contare dal momento, in cui il reato fu commesso: *Fiscus noster ad bona eadem contra quemcumque possessorem infra annos viginti numerandos a die commissi delicti rei vindicationem intentet*; sebbene dall'esercizio di tal prescrizione fusser poi rimasti esclusi ed allontanati li ribelli medesimi, ed i loro figliuoli e discendenti.

Ora se il dominio de' beni si perde nel momento del delitto, dal quale incomincia pure a decorrere il termine della prescrizion vigennale per vindicar que' beni, che forse posteriormente al delitto fiensi distratti; non s' incontra l' aperta resistenza della legge del Regno, quante volte voglia imprenderfi, che innanzi alla sentenza il reo di lesa maestà non debba riportare la perdita di ogni ragion civile? Non è la dichiarazion del magistrato, ma sì bene *perpetratio tanti facinoris* è la sola ed è l' unica, che *ipso facto*, *ipso jure* rende l' uomo incapace, intestabile, e spogliato di ogni diritto, di ogni fondo, e di ogni azione. Ed infatti non v' ha scrittor legale del Regno nostro, che in seguito del disposto ne' capitoli *die mercurii*, e *proditorum bona* non abbia situata nella classe delle civili verità la proposizion che stiam noi dimostrando, anzi ve ne ha taluno, che giunge fino a riputare inutile la sentenza, perchè messa la incapacità e la civile inesistenza del fellone nel tempo del

de-

delitto possa ad altri capaci ed esistenti deferirsi il fedecommesso, o altra qualsivoglia eredità, verificato, o deferita dopo il delitto. Potremmo quì addurne in compruova una immensa schiera; ma per amore della brevità scegliam tra molti que' pochi, che han meritato maggior credito nel foro.

Il lodato Filippo Maresca, dopo di avere a lungo dettagliata la quistione insorta innanzi alla pubblicazione del capitolo, ed il bisogno che vi era della sovrana determinazione, è di avviso, che pubblicato il capitolo, siffatta questione nel Regno nostro è divenuta ormai inutile: *At quoniam regia decisione articulus hic egebat; idcirco regia Caroli II. Regis sententia prodit in capit*: bona proditorum, *ex quo quæstio præsens in hoc Regno est inutilis* (66).

Giacomagnello de Bottis comentando la costituzione *contingit* sotto il titolo *de accusato coram justitiario*, sulle parole *convicti & damnati vitam cum bonis amittant*, fece due necessarie avvertenze. L'una è la seguente: *vide capitulum* bona proditorum, *ubi patet non requiri sententiam ferri*. L'altra è concepita a tal modo: *Et sic requiritur sententia, quod hodie non est verum per capitulum regni* bona proditorum (67).

Il Revertera ponendo mente a' due rammentati capitoli, assicura come cosa certa ed indubitata, che la eredità ed i beni del ribelle *ipso jure* dal momento del delitto si acqui-

 stino

(66) *Maresc. loc. cit. num.* 13.

(67) *De Bottis comment. ad constitut. contingit.*

ſtino al fiſco: *hereditas per illius rebellionem ipſo jure a die patrati facinoris erat fiſco queſita, ut habetur in capitulis Regni* bona proditorum & die mercurii (68). Il de Marinis nella oſſervazione al traſcritto luogo del Reverter a un poco più a diſteſo ragiona della iſtantanea perdita del dominio e del poſſeſſo dipendente dal diſpoſto ne' capitoli del Regno. Il ragionamento è tale: *Ad illud autem quod hic firmat dominus regens, nimirum ut bona committentis crimen leſæ majeſtatis ipſo jure a die patrati facinoris fiſco dicantur queſita, advertendum eſt, concluſionem hanc ſuo marte procedere, Regni hujus jure attento, per textum in capitulo* bona proditorum, *& in capitulo* die mercurii, *quibus ſane Regni juribus verbis expreſſis ſtatutum eſt, ut dominium & poſſeſſio bonorum rebellis ipſo jure, ipſoque facto a die patrati criminis in fiſcum tranſeant* (69). Ed il Grammatico non tralaſcia di avvertire: *in crimine læſæ majeſtatis in hoc regno amittitur dominium ipſo jure propter capitulum* bona proditorum, *& propter capitulum* die mercurii (70).

Aſſodata la dottrina legale della inutilità della quiſtione nel Regno intorno alla diſegnazione del tempo, in cui verificaſi la perdita del dominio e del poſſeſſo de' beni del perduelle, tutti li ſcrittori con uniformità di ſentimenti l'hanno adattata alle diverſe diſpute, che lor ſi ſon preſentate all' eſame. Andrea da Iſernia, il quale, ſecondochè è noto, fu

il

(68) *Revert. deciſ.* 126.

(69) *De Marinis obſervat. ad dict. deciſ.* 126. *num.* 3.

(70) *Gramm. deciſ.* 105. *num.* 56. *&* 57.

il consigliere *a latere* di Carlo II. autor del capitolo; al proposito della succession a' feudi di dritto franco avverte, che il figliuol primogenito del feudatario sia divenuto incapace ed inabile, subitochè abbia commesso il delitto di fellonìa in vita del padre; quindi alla morte di costui, posta la civile sua inesistenza, il fisco niuna cosa prende dalla persona dell' inabile, e la succession feudale va deferita al secondogenito, che occupa il luogo di primogenito: *statim quod filius primogenitus fuit proditor & hostis pubblicus, factus est inhabilis, & alii post venienti datur... Statim quod commisit vivo patre, factus est locus secundo: macula casus commissi afficit eum, ut perdat quod deberet habere.* (71).

Luca da Penne confermando la dottrina dell' Isernia, soggiunge esser tanto sicuro che il primogenito nel momento del delitto diviene incapace alla successione, di cui si deferisce il dritto al secondogenito, che anche quando il Principe perdoni ed abolisca il delitto, il secondogenito non decade da quella ragione che aveva di già acquistata: *nam si primogenitus committit crimen, ob quod debet perdere feudum, absque ulla sententia ipso jure privatus est, & secundogenito defertur feudum. Imo & si Princeps post mortem patris primogenito crimen indulgeat, non propterea repellitur secundogenitus, cui ob crimen primogeniti jus est*

 jam

(71) *Isern. comment. in usus feudor. ad titul. quæ sit prima causa &c. §. prætereà num. 13.*

jam in feudo quæsitum (72).

Matteo d' Afflitto ne' comenti agli usi feudali discusse ed esaminò l' avvenimento che ora si è verificato. Proponiam la tesi colle stesse sue espressioni: *Quid si pater habens feudum, in quo vivitur jure francorum, quo jure solus primogenitus succedit, habeat duos filios, primum & secundum: Primogenitus, qui debebat succedere post mortem patris, commisit rebellionem contra Regem vivo patre: & sic per supradicta est privatus spe succedendi, ipse, & descendentes ex eo: deinde moritur pater superstite sibi filio secundogenito: an in isto feudo succedit fiscus, vel secundogenitus* (73)? Egli propone sulle prime le ragioni, che da alcuni ignoti ed oscuri scrittori, mal adattando le disposizioni del diritto romano, adducevansi a favóre del fisco (74); indi dopo averle efficacemente confutate, va numerando e dettagliando quelle solide e robuste, che contenevano la esclusione del fisco. Ci astenghiam volentieri dal riportarle una per una; soltanto giova accennare che l' un de' principali ragionamenti è riposto nella dimostrazione della inabilità e della incapacità, in cui ricade il ribelle primogenito nel momento del commesso delitto. Tale incapacità fa sì, soggiugne il grave interpetre, che il primo nato s' abbia come inesistente nel pun-

(72) *Luc. de Penna comment. ad leg. V. cod. de re milit. num. VIII. in med.*

(73) *Matth. de Afflictis in tres lib. feud. ad tit. quæ sit prima causa benefic. amittendi glos.* 3. *num.* 13.

(74) *Id. loc. cit. num.* 13. *in med. usq. ad* 20.

punto della morte del padre; poichè val tanto il non esistere, quanto l'esistere, ed essere inabile alla successione: *si primogenitus esset mortuus vivo patre, secundogenitus haberet feudum, quia inveniret se primogenitum tempore mortis . . . . . Sed paria sunt non esse, vel inhabilem esse: sic secundogenitus per feloniam primogeniti inhabilis succedit in feudo, excluso fisco* (75) . . . . *Nam illud quod dicitur, quod primogenitus succedit in viventibus jure francorum, intelligitur si primogenitus ipse sit habilis tempore mortis patris: nam tempus mortis patris inspicitur, non tempus originis ad cognoscendum quis sit primogenitus* (76).

In seguito di cotal ragionamento conchiude l' Afflitto essere una civil verità che divenuto inabile il primogenito, succeda il secondogenito escluso il fisco: *Sic igitur in casu nostro paria sunt non esse primogenitum, & esse non succedere: & ubi non est primogenitus, secundogenitus succedit, & isto casu excluditur fiscus. Et istam partem expresse tenet & firmat hic Andræas, & hanc conclusionem puto veram & equam* (77). In fine l' Afflitto stesso imprende a confutare la limitazione adottata da alcuni, di proceder cioè la esclusion del fisco, allorquando il ribelle fusse stato in vita del padre convinto del delitto. Ragiona egli che la limitazione non ha luogo, attesochè subitochè il primogenito commise la colpa, vivente il padre, divenne inabile, o che sia

 stata

(75) *Idem loc. cit. num.* 20. *in med.*

(76) *Idem loc. cit. num.* 22. & 23.

(77) *Idem loc. cit. num.* 26.

ſtata profferita la ſentenza o che no : *Sed hæc limitatio non procedit. Nam ſtatim quod filius primogenitus commiſit culpam vivo patre, factus eſt inhabilis: & ſic factus eſt locus ſecundogenito: quoniam macula commiſſi criminis afficit eum, ut perdat feudum: ſive lata ſententia contra primogenitum, ſive non. Et ſic remanet concluſio vera: & limitatio falſa* (78).

Gianfranceſco de Ponte eſaminò di propoſito ne'ſuoi conſigli, ſe ad indurſi gli effetti della pena ſiavi biſogno della ſentenza, ovvero s'incorra in eſſa nel punto del delitto. Guidato il giureconſulto dalla ragion legale e dalle autorità de' ſcrittori, diſtinſe e ſeparò tre caſi. L'uno è quello, in cui il fatto iſteſſo ed il delitto contengono immediatamente la pena, marcando ed inabilitando il delinquente : il ſecondo è quello, in cui la legge per la irrogazion della pena eſigga indiſpenſabilmente la ſentenza del giudice : il terzo infine è quante volte taluno ſia notato, e divenga inabile non già *ipſo facto* in conſeguenza del delitto, nè per la neceſſità della ſentenza, ma sì bene per la qualità della pena, che a tal modo ſe gli commina. Aſſodata la triplice diſtinzione ragiona il de Ponte, che poichè ne' delitti di ribellione la giuriſprudenza conſidera non già l'effetto del dritto, ma ſi bene la deſtinazion dell' animo, il fatto è il ſolo che ſi attende, e non mai la ſentenza; onde ſin dal punto, in cui il fatto fu commeſſo, il fellone diventi inabile ed incapace : *Cum ergo in crimine rebellionis lex conſideret non juris effectum, ſed animi deſtinationem*

(78) *Idem loc. cit. num. 26. in fin.*

nem, ut supra est fundatum, tunc attenditur factum, & non sententia (79). Ed il medesimo de Ponte nelle sue decisioni attenendosi al disposto della costituzione *qui sunt rebelles* da noi sopra rapportata, fu di avviso: *Rebelles intelliguntur omnes & singuli qui quomodocumque publice vel occulte contra nostrum honorem, & fidelitatem rebellionis opera faciunt, & contra nostri imperii prosperitatem aliquid machinantur, etiam quod nulla adsit sententia declaratoria* (80).

Il Peregrino nella sua opera diretta tutta al sostegno de' diritti e della ragion fiscale, non potette fare a meno di convenire, che i ribelli nel commettere il delitto rimangon privi di ogni diritto civile, rendendosi all'intutto inabili ed incapaci, sol perchè la sentenza della legge produce istantaneamente gli effetti in quelle cose, che dipendano dal dritto: *Commisso delicto statim rebelles perdunt ea quæ juris civilis sunt* leg. amissione D. de capit. diminut. Bartol. in extravag. qui sint rebelles, *ubi infert quod statim amittunt Civitatem, item amittunt patriam potestatem active & passive* leg. postliminium §. filius D. de captiv. *pulcherrime* Cepoll. in civilib. conf. 58. n. 24., *ubi quod statim redduntur incapaces active & passive, & perdunt jus succedendi in bonis paternis & quorumcumque, & est ratio quia sententia legis in iis, quæ juris sunt, statim operatur suos effectus* (81).

C 5 E si-

(79) *Conf. XC. num. 38. 39. 40. & 50.*
(80) *Decis. XXII. num. 8.*
(81) *De jure fisc. tit. VIII.*

E finalmente il più accurato inquisitore della pratica giurisprudenza, e l' ultimo nostro scrittore Giuseppe Sorge, considera il fellone trapassato nel punto del delitto; quindi qualunque eredità, che nel seguito se gli deferisca, escluso il fisco, sostien egli dover pervenire all' immediato successore: *Rebellis, qui Principis sui detrectat imperium, non potest in alicujus hæreditatem succedere, sed perinde ac vita functus fuisset, ad immediatum ea pertinet successorem .... cum etenim iis omnibus, quæ jure civili debentur, ipse rebellis privetur ... successione quoque videtur, quæ ex eodem jure civili promanat: & propterea fiscus ea sibi vindicare non potest, sed ad immediatum, ut diximus, successorem deferuntur* (82). A tanta evidenza di diritto comune e patrio, a tanta chiarezza derivante dall' uniforme sentimento de' comentatori dell' uno e dell' altro diritto, non è inopportuna cosa accoppiare in ultimo luogo le gravi e posate sentenze de' magistrati, che han seguito ed osservato il primo, ed hanno accomodate a' secondi le di loro decisioni.

An-

(82) Tom. VIII. cap. XXIV. nu. 40.

Autorità delle cose giudicate.

La prima che si presenta in ordine di tempo è quella rapportata dal lodato Andrea da Isernia. Propone egli la tesi a tal modo: *Sed quid si pater habens feudum, vivens jure francorum, habeat duos filios; primogenitus, qui debebat succedere, commisit felloniam contra dominum, vivo patre; certum est quod ille & ex eo descendentes excluduntur, an secundogenitus habebit feudum, mortuo patre, vel fiscus?* Indi narra esser siffatta quistione di fatti insorta a' tempi suoi intorno alla successione di ragguardevole baronia: *hæc quæstio de facto fuit de magna baronia*. E dopo di aver a minuto esposte le ragioni che allegavansi a pro del fisco, e quelle che si sostenevano a difesa del secondogenito in esclusion del fisco, narra l' Isernia di aver inteso di essersi giudicato a vantaggio del secondogenito contra del fisco: *audivi judicatum pro secundogenito contra fiscum* (83). Sulla testimonianza di questo sommo uomo può e deve chicchessia con franchezza riposare.

Gian Francesco de Ponte sostenne la difesa di Ascanio Carafa nella seguente disputa. Ferdinando Pappacoda trovavasi a possedere un giardino a favor suo distratto, malgrado la esistenza del fedecommesso, verificato a favore di Cesare Carafa; la di costui fellonia però somministrava ragione ad Asca-

(83) *Isernia comment. ad tit. quæ sit prim. caus. § præterea nu. 12. & 13. in fin.*

Aſcanio Caraſa, che era l'altro immediato ſucceſſore, ad aſpirare alla ſpettanza del fedecommeſſo; e quindi con tal titolo ſi fece a chiedere la revindica del giardino dalle mani del Pappacoda. Replicava coſtui, che l'attuale poſſeſſore Ceſare, quantunque ribelle, ciò non per tanto non avea colla ſentenza riportata la pena ordinaria della fellonia; ma sì bene quella di un carcer perpetuo; in conſeguenza all'attore Aſcanio mancava niente meno che il diritto di ſtare in giudizio, per non eſſer egli, ma sì bene Ceſare il fedecommiſſario. Ripigliava Aſcanio, che il delitto ſolo coſtituiva la incapacità e la inabilità del fellone, non oſtante la ineſiſtenza della dichiarazion giudiziaria. Eſſendo tale la diſputa, non richiamandoſi in controverſia, che Ceſare per propria ſua confeſſione avea commeſſo delitti contenuti nel primo e nel ſecondo capo della legge giulia, il de Ponte impreſe ad eſaminare queſto articolo: *An ſententia, quæ non dedit ordinariam pœnam pro crimine rebellionis, pariat effectum declarationis criminis commiſſi, taliter quod ſi ſententia non inhabilitat, declaratur nec delictum hoc operaſſe.*

Molto allegò e molto ſcriſſe il de Ponte in difeſa di Aſcanio: faremmo moleſti ſe intendeſſimo qui riportare ciaſcuna delle ragioni da eſſo lui addotte per ſoſtenere la incapacità del ribelle nel punto del delitto, e la inutilità della ſentenza; non è diſconvenevole però recar ſolo, omeſſi gli altri, il ſeguente di lui ragionamento: *Et hoc delictum importabat pœnam incapacitatis, pœnam amiſſionis vitæ, & pœnam publicationis bonorum; in pœna perſonali requirebatur*

tur ſententia, quia alias non poterat deduci pœna in executionem; in pœna reali requirebatur ſententia declaratoria propter avocationem poſſeſſionis; in pœna vero incapacitatis perſonæ, quam ipſo jure lex ex ipſo facto inducit, ſententia non requirebatur, quia conſiderando factum, operatur effectum juris ipſo jure in iſtis, quæ ſunt juris incorporalis; unde ſententia quæ propter hoc non requiritur, ſed propter alias pœnas, non poteſt dici quod ſuſtulit id, ad quod non fuit ipſa prolata; nec ex minoratione pœnæ corporalis ſuſtulit aliam pœnam a lege per prius inflictam & datam, concurrente de per ſe principaliter & copulative; non enim eſt ſequela alterius pœnæ, & tunc conſideratur ſententia, ſed eſt pœna principaliter de per ſe, quam lex ex ipſo facto ſtatim irrogat ipſo jure, alia non expectata ſententia. Confutò indi maeſtrevolmente il de Ponte il ſiſtema dell'avverſario, conchiudendo: *propterea debet omnino dominus Aſcanius poſſeſſor abſolvi*. Ma qual ne fu mai la deciſione? Là rapporta egli ſteſſo: *ſecundum prædicta fuit judicatum etiam in cauſa reclamationis, cum impoſitione perpetui ſilentii* (84).

La medeſima cauſa difeſa dal de Ponte, e deciſa con uniformità di voti, fu novellamente ventilata nel collateral Conſiglio ad iſtanza di D. Diomede Carafa figliuolo ed erede di D. Ceſare. Pria di trapaſſare D. Ceſare, era ſtato egli con regia autorità liberato dal carcere, aggraziato, e dichiarato fedele; il figlio perciò impreſe che niuna ragione doveva averſi

(84) *De Ponte Vol. I. tot. conſ. XC.*

aversi delle sentenze profferite a difesa del de Ponte, sì perchè quelle poggiavano su di una insussistente fellonìa, giusta la sovrana dichiarazione, sì anche perchè il padre aveva ottenuta la reale indulgenza. Il Capecelatro sostenne la difesa del Principe di Colubrano possessor del giardino tramandatogli da Ascanio Carafa; quindi con molta energia ripetette e confermò, e novelle cose aggiunse all' antecedente ragionamento del de Ponte. E per ciò che riguarda la quistion presente, il Capecelatro medesimo avverte non esser di bisogno della sentenza per rimanere il fisco privato di que' beni, su' quali il ribelle nel tempo del commesso delitto non ha altro che la sola speranza di succedere; atteso sin da allora diviene inabile ed incapace. *Potest etiam & alia afferri verissima resolutio, quod sententia declaratoria requiratur respectu bonorum jam per ipsum de crimine inculpatum possessorum, ad hoc enim ut fiscus possit bona prædicta capere, requiritur sententia declaratoria; respectu vero bonorum non adhuc acquisitorum, sed in spe succedendi consistentium, statim, nulla expectata sententia, fit inhabilis ad succedendum, & erit locus successioni proximioribus agnatis* (85). La causa fu votata con disparità di sentimenti, ed i voti furon trasmessi al Re, e successivamente il giudizio non fu più oltre proseguito.

La decisione rapportata da Tommaso Grammatico somministra e presuppone un avvenimento storico confacente pur troppo al caso in questione. Il Duca di Traetto Onorato Gae-

(85) *Capyciuslat. consult. VI. nu.* 170.

Gaetano ebbe tre figliuoli maschi, de' quali D. Federigo era il primogenito, D. Luigi il secondogenito, e D. Ferdinando il terzogenito. Ora il primogenito incorse, vivente il padre, nella fellonia; intantochè fu egli decapitato. Alla morte del Duca di Traetto posteriormente avvenuta esistevano da una banda D. Scipione figliuol primogenito del figliuol secondogenito premorto, e dall'altra D. Ferdinando terzogenito del Duca. Non surse allora sicuramente al fisco il pensiere di aspirare alla successione feudale del Duca di Traetto *ex persona* del primogenito ribelle; ma riputandolo incapace, intestabile, e destituto della facoltà di trasmettere a favor di chicchessia i diritti suoi non ancor verificati, lasciò libero il campo alla disputa tra il nipote figlio del secondogenito, ed il zio terzogenito. Disputa che dal Consiglio Collaterale con tre Consiglieri aggiunti fu decisa a favore del figlio del secondogenito premorto, come colui che non essendo figliuolo del primogenito ribelle, poteva benissimo occupare il luogo del primogenito; onde rimase affatto escluso il terzogenito (86).

Il reggente Revertera rammenta due solenni decisioni, l'una del Collateral Consiglio, e l'altra della Regia Camera, nelle quali si ebbe per indubitato, che il solo delitto rende il fellone inabile, incapace, e privo di ogni ragione dominicale, addicendosi al fisco i beni che egli allora possiede, malgrado di non essersi profferita la sentenza. La prima contenne il seguente esame: *Cum quidam de laesa Maje-*

(86) *Grammatic. dec. I.*

Majestatis crimine inquireretur, fuerunt omnia ejus bona a fisco occupata, & in alium translata, nulla tamen praecedente condemnationis sententia: supervenit demum Regis indultum: unde instabat inquisitus, bona sibi restitui. Dubitatum fuit an bene diceret? Il Collaterale attenta la disposizione del capitolo *die mercurii*, e prendendo in considerazione, che ne' delitti di lesa Maestà il fisco acquista i beni dell' inquisito *ante sententiam*, decise che li beni non si dovevan restituire: *fuit in Collaterali Consilio per Judices rebellium decisum, bona nullatenus esse restituenda* (87). Ed il de Marinis in conferma della decisione allega il seguente ragionamento: *quod dominium bonorum committentium crimen læsæ Majestatis, ipso facto, cum quis magnum hoc facinus patraverit, in fiscum transferatur, satis aperte probatur apud nos in capite Regni, quod incipit* bona proditorum . . . . *Qua quidem dispositione attenta, nullam requiri sententiam ferri, dixit Consiliarius de Bottis &c.* (88).
La seconda contenne il seguente avvenimento. Taluno aveva pagato il debito suo al creditore, il quale era imputato di delitto di fellonia: il fisco imprese che la obbligazione non era rimasta estinta, ed il debitore doveva novellamente pagare ad esso, cui fin dal momento del delitto eransi acquistati li beni ed i dritti. *Dubium quod hic proponitur, est, an debitor solvens, quod debet creditori suo, qui*

(87) *Revert. decis.* 72.

(88) *De Marinis observat. ad dict. dec.* 72. *n.*1. & 2.

qui læsæ Majestatis crimine notatus erat (89), *seu ejus cessionario, recte solvisse dicatur?* La Regia Camera giudicò che il debitore malamente aveva pagato, e che in conseguenza era nel dovere di pagare la seconda volta al fisco, cui tutti li beni del ribelle eransi di già acquistati. Il ragionamento della sentenza fu riposto nella disposizione della legge finale *Cod. ad leg. Juliam Majestatis*, e nel considerarsi che tutti li beni del ribelle *ipso jure a die patrati facinoris erant fisco quæsita, ut habetur in capitulis Regni* bona proditorum, & die mercurii (90).

In fine quasi per corona dell' opera confermiamo noi la incapacità del fellone nel momento del delitto colla grave, pesata, e spaventevol sentenza pronunziata dalla Giunta di Stato contra Nicola Cortese fu Duca di Verzina. Essa fu profferita nel giorno 21 di luglio del 1745; ciò non per tanto li beni del Cortese furon dichiarati confiscati fin dal mese di agosto del 1742, nel qual tempo aveva egli commesso il delitto di fellonia, e fin da quel punto la sentenza lo manifestò infame, esecrando, intestabile: *Nicolaum Cortese perduellionis crimen patrasse, perduellem esse, & pro perduelle habendum, inque pœnas omnes incidisse, quæ a legibus perduellibus imponuntur, ejus denque ideo bona omnia feudalia, privata, patrimonialia, prædia, fundos, actiones, jura, eorumque fructus a die 19 men-*

(89) Il *notatus* indica che non erasi ancora profferita la sentenza.

(90) *Revertera decis.* 173.

mensis sextilis anni 1742 fisco esse addicta, tradicta, devoluta, eumdemque Nicolaum proscribimus, infamem, intestabilem, & sacrum facimus (90). Vi si richiede altro perchè la nostra dimostrazione giunga al grado della evidenza?

Conchiusione.

LE uniformi disposizioni del dritto romano, e l' opinar costante de' più gravi suoi interpetri; la sagra voce sempre ugualmente ripetuta de' serenissimi nostri Sovrani e legislatori; ed il sentimento conforme degli avveduti e diligenti scrittori del Regno; in fine le giudicature unisone de' tribunali, che hanno sviluppato i germi della sapienza legale accolta fino a' nostri giorni nel foro: tutta questa veneranda mole di leggi, di autorità, e di esempj dichiara solennemente il reo di lesa Maestà incapace, tolto di mezzo, inesistente nell' ordine delle cose civili, non già dal tempo della condanna giuridica del magistrato, ma sì bene da quel momento, in cui pensò di commettere l' atroce misfatto. Ora a vista di tutto ciò potranno essere proscritti i beni del Duca di Monteleone, che il figliuol primogenito, vivente il padre, non possedette giammai, ed a' quali nella morte del padre egli era già incapace di succedere? La sua civile inesistenza escluselo dalla paterna successione, e tolto lui di mezzo, si diede luogo al legittimo

(90) La sentenza è rapportata dal Sorge nella sua pratica criminale *tom. 9. cap. 22. num. 8.*